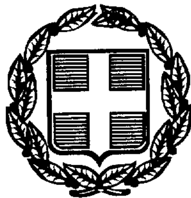




ΕΦΗΜΕΡΙΣ ΤΗΣ ΚΥΒΕΡΝΗΣΕΩΣ

ΤΗΣ ΕΛΛΗΝΙΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ

ΤΕΥΧΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ — Αρ. Φύλλου 961

17 Οκτωβρίου 1996

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΥΠΟΥΡΓΙΚΕΣ ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ ΚΑΙ ΕΓΚΡΙΣΕΙΣ

(1)

ΑΠΟΦΑΣΗ αριθ. 38/1996

Καταγγελία της Εταιρείας «ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΑ ΑΦΟΡΟΛΟΓΗΤΩΝ ΕΙΔΩΝ Α.Ε.» κατά της Εταιρείας «ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε.» για άρνηση πώλησης τσιγάρων CAMEL, που φέρεται ότι συνιστά παράβαση των άρθ. 1 & 2 του Ν. 703/77.

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ - ΤΜΗΜΑ Α΄
ΣΥΝΕΔΡΙΑΣΕ

Με τετραμελή σύνθεση, σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 1/1995 απόφασή της, στην αίθουσα 611 του Υπουργείου Ανάπτυξης (τέως Εμπορίου) την 13η Δεκεμβρίου 1995 και ώρα 11 π.μ. με την εξής σύνθεση:

Προεδρεύων: Μιχαήλ Φράγκος, κωλυομένου του τακτικού Νικολάου Σακελλαρόπουλου.

Μέλη: Κωνσταντίνος Ηλιόπουλος,
Λεωνίδας Νικολούζος (εισηγητής),
Δημήτριος Τζουγανάτος

Γραμματέας: Αλεξάνδρα - Μαρία Ταραμπίκου.

Θέμα της συνεδρίασης η καταγγελία της Εταιρείας ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΑ ΑΦΟΡΟΛΟΓΗΤΩΝ ΕΙΔΩΝ Α.Ε. κατά της Εταιρείας ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε. για άρνηση πώλησης τσιγάρων CAMEL, που φέρεται ότι συνιστά παράβαση των άρθρων 1 και 2 του Ν. 703/77. Η υπό κρίση καταγγελία συνεξετάσθηκε από την Επιτροπή με τις καταγγελίες της Εταιρείας Καταστήματα Αφορολογήτων Ειδών Α.Ε. κατά των Εταιρειών α) ROTHMANS HELLAS, για άρνηση πώλησης τσιγάρων ROTHMANS και β) ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ΑΒΕΣ, για άρνηση πώλησης τσιγάρων MARLBORO, που φέρεται ότι συνιστούν επίσης παράβαση των άρθρων 1 και 2 του Ν. 703/77.

Στη συνεδρίαση παρέστησαν οι Εταιρείες α) ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΑ ΑΦΟΡΟΛΟΓΗΤΩΝ ΕΙΔΩΝ Α.Ε. δια των πληρεξουσίων της δικηγόρων Θεόδωρου Δ. Καράμπελα και Παναγιώτη Φ. Ζάγκλη, β) ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε. δια των πληρεξουσίων της δικηγόρων Νικολάου Γεωργακόπουλου και Βασιλείου Αντωνόπουλου και γ) REYNOLDS TOBACCO INTERNATIONAL SA και R. J. REYNOLDS TOBACCO, δια του πληρεξουσίου των δικηγόρου Κ. Μίγγα.

Στην αρχή της συζητήσεως έλαβε το λόγο ο Εισηγητής της Γραμματείας της Επιτροπής ο οποίος ανέπτυξε την εισήγηση της Υπηρεσίας για την υπόθεση της άρνησης πώλησης τσιγάρων Camel και ζήτησε (i) την επιβολή προστίμου στις Εταιρείες ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε. και REYNOLDS TOBACCO INTERNATIONAL SA για τη μη γνωστοποίηση της μεταξύ τους συμφωνίας σύμφωνα με τα άρθρα 20 και 21 του Ν. 703/77, όπως ισχύει, (ii) η τροποποίηση κάθε φορά της περιοχής μεταξύ των προαναφερομένων επιχειρήσεων να θεωρηθεί νέα συμφωνία και να επιβληθούν τα αντίστοιχα πρόστιμα για μη γνωστοποίηση και (iii) να επιβληθεί πρόστιμο στην Εταιρεία ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε., στον όμιλο REYNOLDS και στα ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΑ ΑΦΟΡΟΛΟΓΗΤΩΝ ΕΙΔΩΝ για τη λειτουργία αυτής καθ' αυτής της συμφωνίας λόγω των αποτελεσμάτων που παράγει και είναι αντίθετα με τις διατάξεις των άρθρων 1 & 2 του Ν. 703/77, όπως ισχύει.

Στη συνέχεια έλαβαν το λόγο τόσο η καταγγέλουσα όσο και οι καθών η καταγγελία, ανέπτυξαν τις απόψεις τους και έδωσαν τις πληροφορίες και τις διευκρινίσεις που ζήτησαν ο Προεδρεύων και τα μέλη της Επιτροπής που έλαβαν το λόγο και η μεν πρώτη ζήτησε την αποδοχή της καταγγελίας οι δε δεύτερη και τρίτη την απόρριψή της αναφερόμενοι όλοι στα υπομνήματά τους που θα κατέθεταν. Εδόθη δε προθεσμία μέχρι τις 28.12.1995, στα ενδιαφερόμενα μέρη για να προσκομίσουν τα υπομνήματά τους.

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού - Τμήμα Α΄ συνήλθε σε διάσκεψη, με την αυτή τετραμελή σύνθεση, σύμφωνα με τις υπ' αριθμ. 1/1995 και 28/1996 αποφάσεις της, την 24η Σεπτεμβρίου 1996, ημέρα Τρίτη και ώρα 12.30 μ.μ. στην αίθουσα 611 του Υπουργείου Ανάπτυξης (Γ.Γ. Εμπορίου),

κατά την οποία, αφού έλαβε υπόψη της τα στοιχεία του φακέλλου, την εισήγηση της Γραμματείας της Επιτροπής Ανταγωνισμού, τις απόψεις που διετύπωσαν, εγγράφως και προφορικώς, τα ενδιαφερόμενα μέρη, κατά τη συζήτηση της υποθέσεως την 13η Δεκεμβρίου 1995, καθώς επίσης και τα υπομνήματα τα οποία υπέβαλαν, σκέφθηκε ως εξής:

Η καταγγέλλουσα Εταιρεία ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΑ ΑΦΟΡΟΛΟΓΗΤΩΝ ΕΙΔΩΝ Α.Ε. (Κ.Α.Ε. Α.Ε.), η οποία εκμεταλλεύεται όλα τα καταστήματα αφορολογήτων ειδών στην Ελλάδα που βρίσκονται στα αεροδρόμια, λιμάνια και σύνορα δυνάμει των διατάξεων του Π.Δ. 86/1979, με την από 26.4.1994 (αρ. πρωτ. Α1 - 481/1994) καταγγελία της ισχυρίζεται ότι η Εταιρεία ΚΑΠΝΟΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε. (ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε.) αρνήθηκε να της πωλήσει τσιγάρα με το σήμα CAMEL, επικαλούμενη συμβατική υποχρέωσή της προς την Εταιρεία R. J. REYNOLDS TOBACCO COMPANY να μην πωλεί τσιγάρα αυτού του σήματος στην Ελληνική αγορά αφορολογήτων. Κατά την καταγγέλουσα Εταιρεία η παραπάνω άρνηση πώλησης είναι αδικαιολόγητη και συνιστά παράβαση των διατάξεων των άρθρων 1 παρ. 1 και 2 του Ν. 753/77.

Από την έρευνα της Υπηρεσίας, τα έγγραφα που προσκομίζουν και επικαλούνται τα ενδιαφερόμενα μέρη, τους ισχυρισμούς αυτών και όλη την ενώπιον της Επιτροπής διεξαχθείσα διαδικασία αποδείχθηκαν τα ακόλουθα:

Α.1. Η Εταιρεία R. J. REYNOLDS TOBACCO COMPANY (REYNOLDS CO.), που εδρεύει στην Πολιτεία της Νέας Υερσέης των ΗΠΑ, με την από 30.12.78 σύμβαση που συνήψε με την Εταιρεία ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε. παραχώρησε στην τελευταία κατ' αποκλειστικότητα τα δικαιώματα χρησιμοποίησης του σήματος τσιγάρων Αμερικανικού τύπου WINSTON και παραγωγής και διάθεσης των τσιγάρων με το σήμα αυτό μέσα στα όρια της Ελληνικής Επικράτειας, με εξαίρεση την αγορά των καταστημάτων αφορολογήτων ειδών.

Α 2. Με την από 17.7. - 1.8.80 μεταγενέστερη σύμβαση μεταξύ των αυτών Εταιρειών, η συνεργασία επεκτάθηκε και στα τσιγάρα φίλτρου με το σήμα CAMEL, με τους ίδιους αρχικούς συμβατικούς όρους, μεταξύ των οποίων και η εξαίρεση της Ελληνικής αφορολόγητης αγοράς.

Α 3. Με την από 19.11 - 8.12.81 τροποποιητική συμφωνία η παραπάνω σύμβαση που αφορούσε τα τσιγάρα σήματος CAMEL επεκτάθηκε και στα Ελληνικά καταστήματα αφορολογήτων ειδών, με τη ρητή όμως επιφύλαξη του δικαιώματος της REYNOLDS CO. να ανακαλεί μονομερώς και ελευθέρως την παρασχεθείσα άδεια κατόπιν έγγραφης προειδοποίησης έξι μηνών.

Α 4. Με την από 4.8 - 6.9.83 σύμβαση η συνεργασία των δύο Εταιρειών επεκτάθηκε με τους ίδιους όρους και στα άφιλτρα τσιγάρα με το σήμα CAMEL ενώ με τη νεώτερη από 1. - 15.7.85 σύμβαση συμφωνήθηκε ο περιορισμός της συνεργασίας τους, από 15.4.86, μόνον στα τσιγάρα με το σήμα CAMEL - φίλτρο.

Α 5. Με την από 18 - 28.12.87 σύμβαση μεταξύ των Εταιρειών REYNOLDS CO, ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε. και R. J. REYNOLDS TOBACCO B.V. (REYNOLDS B.V.), που εδρεύει στην πόλη Χίλβερσουμ (Hilversum) της Ολλανδίας συμφωνήθηκε η εκχώρηση προς την τελευταία όλων των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων της REYNOLDS CO που απορρέουν από την αρχική σύμβαση της 30.12.78 όπως στη συνέχεια τροποποιήθηκε.

Α 6. Με την από 22.7. - 27.8.92 σύμβαση μεταξύ των Εταιρειών REYNOLDS B.V. και ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε. ανακλήθηκε η άδεια προς την τελευταία να διαθέτει τα τσιγάρα φίλτρου με το σήμα CAMEL στα κατάστημα αφορολογήτων ειδών.

Β 1. Η Εταιρεία Κ.Α.Ε. ΑΕ από το έτος 1981 προμηθευόταν από την ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε. τα τσιγάρα με τα σήματα WINSTON και CAMEL που η τελευταία είχε δικαίωμα να παράγει και να διαθέτει και στην αφορολόγητη αγορά μετά την επέκταση της αρχικής σύμβασής της με την REYNOLDS CO. Η ΚΑΡΕΛΙΑ ΑΕ με τα τσιγάρα CAMEL εκάλυπτε ποσοστό 2,5% της σχετικής αγοράς τσιγάρων των Κ.Α.Ε., ενώ το μερίδιό της στην Ελληνική αγορά την ίδια περίοδο ανερχόταν σε ποσοστό 0,5% και σε 2,5% σε σχέση με τα τσιγάρα αμερικανικού τύπου.

Β 2. Με τα υπ' αρ. πρωτ. 1832/82/6.6.91 και Τ 5580/160/130019/14.11.91 έγγραφα του Υπουργού Οικονομικών προς την Κ.Α.Ε. ΑΕ υποδείχθηκε η προμήθεια των αλλοδαπών προϊόντων για τον εφοδιασμό της αφορολόγητης αγοράς με απευθείας εισαγωγή από τους οίκους του εξωτερικού ή δια μέσου των εδώ αντιπροσώπων τους και όχι από τους εγχώριους παραγωγούς κατ' εξουσιοδότηση των αλλοδαπών οίκων, με σκοπό τη διασφάλιση της ομοιομορφίας στα προϊόντα της Ελληνικής αφορολόγητης αγοράς με αυτά των αντίστοιχων Ευρωπαϊκών αγορών.

Σ' εκτέλεση των υποδείξεων αυτών, η Κ.Α.Ε. ΑΕ, στις 2.2.1992, προήλθε σε συμφωνία με την Εταιρεία R. J. REYNOLDS TOBACCO INTERNATIONAL S.A. (REYNOLDS INTER.), που εδρεύει στη Γενεύη για την προμήθεια των τσιγάρων CAMEL και με όρους ευνοϊκότερους απ' αυτούς που είχε εξασφαλίσει από την ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε., ώστε ν' αντισταθμισθούν οι ζημιές από ενδεχόμενη μείωση των πωλήσεων λόγω της αλλαγής προμηθευτή (όπως σταθερότητα τιμών για το 1992, αύξηση της συμμετοχής της REYNOLDS INTER. στη διαφημιστική δαπάνη, αύξηση της πίστωσης από 45 σε 60 ημέρες, επιδότηση των τσιγάρων που πωλούνται στα παραμεθόρια καταστήματα και άλλα μέτρα εξομάλυνσης της αγοράς). Μετά την παραπάνω συμφωνία η συμβεβλημένη με την ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε. REYNOLDS CO., μητρική Εταιρεία του ομίλου REYNOLDS, προχώρησε στην ανάκληση της άδειας προμήθειας της Ελληνικής αφορολόγητης αγοράς από την ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε. κατ' εφαρμογή σχετικού συμβατικού όρου.

Β 3. Μετά την συμφωνία της με την REYNOLDS INTER. της Γενεύης η Κ.Α.Ε. ΑΕ διέκοψε την προμήθεια τσιγάρων CAMEL από την ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε. για το διάστημα από 2.2.92 έως 23.3.1994. Στις 24.3.94 η καταγγέλουσα Εταιρεία Κ.Α.Ε. ΑΕ, αλλάζοντας την μέχρι τότε εμπορική της πολιτική, επιδίωξε να επαναλάβει τη συνεργασία της με την εδώ παραγωγό τσιγάρων CAMEL Εταιρεία και παρήγγειλε στην ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε. ποσότητες του προϊόντος για τις ανάγκες των καταστημάτων της. Την παραγγελία αυτή η ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε. αρνήθηκε να εκτελέσει και με την από 12.4.94 επιστολή της πληροφόρησε την Κ.Α.Ε. Α.Ε. ότι «σύμφωνα με τη σύμβαση που έχει συνάψει με την R. J. REYNOLDS INTERNATIONAL S.A. βάσει της οποίας παράγει για λογαριασμό της τα σιγαρέττα CAMEL, της επιτρέπεται μόνον η διάθεση φορολογημένων σιγαρέττων CAMEL στην εγχώρια αγορά». Την άρνηση της ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε. κατήγγειλε με την κρινόμενη προσφυγή της η Κ.Α.Ε. ΑΕ ως αντίθετη προς τις διατάξεις των άρθρων 1 παρ. 1 και 2 του Ν. 703/77.

Κατά μεν τη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 του Ν. 703/1977 απαγορεύονται όλες οι συμφωνίες μεταξύ επι-

χειρήσεων και οποιασδήποτε μορφής εναρμονισμένη πρακτική επιχειρήσεων, οι οποίες έχουν ως αντικείμενο ή αποτέλεσμα την παρακώλυση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού, συνίσταται δε μεταξύ άλλων (εδαφ. δ΄) και στην εφαρμογή στο εμπόριο ανίσων όρων για ισοδύναμες παροχές κατά τρόπο που δυσχεραίνει τον ανταγωνισμό και ιδιαίτερα στην αδικαιολόγητη άρνηση πώλησης, αγοράς ή άλλης συναλλαγής. Κατά δε τη διάταξη του άρθρου 2 περ. γ΄ απαγορεύεται η καταχρηστική εκμετάλλευση από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις της δεσπόζουσας θέσης τους στο σύνολο ή μέρος της αγοράς της χώρας και ιδιαίτερα στην αδικαιολόγητη άρνηση πωλήσεων κατά τρόπο ώστε κάποιες επιχειρήσεις να τίθενται σε ανταγωνιστικά μειονεκτική θέση.

Κατά την έννοια των παραπάνω διατάξεων, η άρνηση πώλησης έχει ως αντικείμενο ή αποτέλεσμα την παρακώλυση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού ή συνιστά καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης της επιχείρησης μόνον όταν είναι αδικαιολόγητη.

Η σύμβαση που συνήφθη μεταξύ της REYNOLDS CO. και της ΚΑΡΕΛΙΑ ΑΕ για την παραγωγή τσιγάρων με τα σήματα WINSTON και CAMEL αντικείμενο έχει την παραχώρηση αποκλειστικού και αμεταβίβαστου περαιτέρω δικαιώματος χρησιμοποίησης μεθοδολογίας ή τεχνογνωσίας και σήματος σε μία προκαθορισμένη περιοχή και με τους συνήθεις στις οικείες συμβάσεις όρους.

Στις συμβάσεις παραχώρησης τεχνογνωσίας ή δικαιώματος χρήσης σήματος οι περιοριστικοί όροι που είναι συμφυείς με το περιεχόμενο της παραχώρησης δεν αντιτίθενται στο άρθρο 1 παρ. 1 του Ν. 703/77 (Ε.Α. 252/95), το οποίο εφαρμόζεται όταν το συνολικό αποτέλεσμα είναι η εξάλειψη των ανταγωνιστικών συνθηκών και όχι ο σχετικός περιορισμός της πλήρους ελευθερίας δράσης που συμφωνούν οι συμβαλλόμενοι και που απορρέει από τη φύση της σύμβασης παραχώρησης. Η δε υποχρέωση του δικαιούχου να περιορίζει την εκμετάλλευση της παραχωρούμενης τεχνολογίας σε μία ή περισσότερες αγορές προϊόντων δεν περιορίζει τον ανταγωνισμό, εφόσον ο δικαιοπάροχος μπορεί να θεωρηθεί ότι έχει το δικαίωμα να μεταβιβάσει την τεχνογνωσία μόνο για περιορισμένο σκοπό και με την προϋπόθεση ότι ο περιορισμός αυτός δεν αποτελεί καλυμμένο τρόπο κατανομής της πελατείας (βλ. Καν. ΕΟΚ 556/89 παρ. 16 προοιμίου).

Στα πλαίσια αυτά η ύπαρξη εδαφικών περιορισμών στις συμβάσεις παραχώρησης τεχνογνωσίας και δικαιώματος χρήσης σήματος συνιστά κατ' αρχήν επιτρεπτό περιορισμό του ανταγωνισμού. Συνεπώς, ο περιορισμός της εδαφικής ισχύος της σύμβασης μεταξύ REYNOLDS CO. και ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε. μόνον στην φορολογούμενη Ελληνική αγορά και ο αποκλεισμός της αφορολόγητης αγοράς των καταστημάτων αφορολογήτων ειδών, η οποία αποτελεί χωριστή σχετική αγορά, διαφορετική από αυτή της υπόλοιπης χώρας, κατά την ελεύθερη κρίση της δικαιοπαρόχου Εταιρείας, δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 1 παρ. 1 Ν. 703/77. Το δε γεγονός ότι τα καταστήματα αφορολογήτων ειδών αποτελούν χωριστή σχετική αγορά έχει γίνει δεκτό και απο το ΔΕΚ (Υπόθεση Campari 1978/L70/69 - υπόθεση Distillers Co Ltd 1980/L233/43), διότι αναγνώρισε ότι οι πελάτες αυτής της αγοράς είναι άτομα που μετακινούνται από τη μία χώρα στην άλλη, επισκέπτονται περισσότερα του ενός αεροδρόμια, κάνουν συγκρίσεις και αναζητούν σταθερά χαρακτηριστικά στα αφορολόγητα προϊόντα που προμηθεύονται.

Ο αποκλεισμός της Ελληνικής αφορολόγητης αγοράς από το πεδίο ισχύος της σύμβασης κατά την κρίση της δικαιοπαρόχου εντάσσεται στη γενικότερη επιχειρηματική επιδίωξη της δικαιούχου του σήματος, τα καταστήματα αφορολογήτων ειδών όλων των χωρών της Ευρωπαϊκής Ένωσης να προμηθεύονται τα προϊόντα με το σήμα CAMEL από τον ίδιο παραγωγό και όχι από τους κατά τόπους παραχωρησιούχους των σημάτων, ώστε να διασφαλίζεται η πλήρης ομοιομορφία του προϊόντος στη συγκεκριμένη ειδική (DUTY - FREE) αγορά της Ευρώπης.

Η ομοιομορφία αυτή αφορά τόσο τις προδιαγραφές των τσιγάρων όσο και τον τρόπο και τις μεθόδους παρουσίασης και προώθησης των προϊόντων που για τεχνικούς λόγους είναι αντικειμενικά αδύνατο να επιτευχθεί κατά τρόπο απόλυτο και σε επίπεδο γεύσης και σε επίπεδο τρόπου διάθεσης και προβολής του προϊόντος από το σύνολο των παραχωρησιούχων στις διάφορες Ευρωπαϊκές χώρες. Η επιδίωξη της απόλυτης ομοιομορφίας του προϊόντος σε μία συγκεκριμένη αγορά, της αφορολόγητης αγοράς της Ευρωπαϊκής Ένωσης εν προκειμένω, είναι επιχειρηματικά εύλογη και θεμιτή και συνιστά επιχειρηματική στρατηγική όλων των δικαιούχων σημάτων προϊόντων καπνού διεθνώς. Για την πρακτική αυτή ουδεμία αμφισβήτηση μέχρι σήμερα έχει υπάρξει από τις κατά τόπους αρχές ανταγωνισμού της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Πέραν τούτου η Κ.Α.Ε. Α.Ε. συμφώνησε με την REYNOLDS CO. για την αλλαγή προμηθευτή και έλαβε για τη συναίνεσή της μια σειρά αντισταθμιστικών παροχών που αναφέρονται ανωτέρω. Οι αντισταθμιστικές παροχές προς την Κ.Α.Ε. ΑΕ, το γεγονός ότι η έλλειψη φόρου αφήνει περιθώρια για τιμές με υψηλότερα ποσοστά κέρδους και για τον προμηθευτή και για την Κ.Α.Ε. ΑΕ, το γεγονός ότι η Κ.Α.Ε. Α.Ε. διαθέτει τα τσιγάρα στο καταναλωτικό κοινό με το ανώτατο επιτρεπόμενο όριο μικτού κέρδους (120%) ανεξάρτητα από την πηγή προμήθειας και τέλος το γεγονός ότι η ικανοποίηση των προσδοκιών του καταναλωτικού κοινού της Ευρωπαϊκής αφορολόγητης αγοράς ως προς τα συγκεκριμένα τσιγάρα επιδρά θετικά στις πωλήσεις, αποτελούν παράγοντες που περιορίζουν αισθητά τις ενδεχόμενες αρνητικές επιπτώσεις στην κερδοφορία της Κ.Α.Ε. ΑΕ από την αλλαγή προμηθευτή, για τις οποίες, όμως, δεν κατατέθηκαν συγκεκριμένα στοιχεία.

Περαιτέρω, για την ΚΑΡΕΛΙΑ ΑΕ η επανάληψη της παραγωγής των τσιγάρων CAMEL για την προμήθεια της Κ.Α.Ε. ΑΕ θα ήταν ασύμφορη, διότι η Εταιρεία, λόγω του πολύ μικρού μεριδίου του προϊόντος στην αγορά τσιγάρων αμερικανικού τύπου στα Κ.Α.Ε. δεν θα ήταν σε θέση ν' αντιμετωπίσει κερδοφόρα τα δυσανάλογα έξοδα που προκύπτουν απο τα εξειδικευμένα υλικά προώθησης του προϊόντος και τις άλλες διαφημιστικές παροχές προς τον καταναλωτή και την ευελιξία στην παραγωγή που απαιτούν οι βραχυπρόθεσμες αλλαγές στην εμφάνιση και πώληση των τσιγάρων (αλλαγές για παράδειγμα των συσκευασιών των 400, 600 ή 1.000 τσιγάρων ανά μήνα ή από παραγγελία σε παραγγελία, ειδική συσκευασία του προϊόντος με τις ενδείξεις «R. J. REYNOLDS TOBACCO CO - DUTY FREE FOX EXPORT ONLY» και αναγραφή στην αγγλική γλώσσα της ένδειξης «το τσιγάρο βλάπτει σοβαρά την υγεία» κ.λπ.) προκειμένου να εξασφαλίσει τουλάχιστον σε επίπεδο προβολής και προώθησης την ομοιομορφία του προϊόντος με αυτή της λοιπής αφορολόγητης Ευρωπαϊκής αγοράς. Αντίθετα, η REYNOLDS INTER. είναι σε θέση ν' αντιμετωπίσει τα πιο πάνω έξοδα με αποτε-

λέσματα θετικά για το προϊόν, το οποίο έτσι θα ανταποκρίνεται στις προσδοκίες του ειδικού καταναλωτικού κοινού των ΚΑΕ, ως προς τη σύνθεση γεύσης και την παρουσίαση του συγκεκριμένου τσιγάρου και στα Κ.Α.Ε. της Ελληνικής Επικράτειας. Το γεγονός αυτό αποβαίνει θετικός εμπορικός παράγων στην εδραίωση της καλής φήμης και του παραγομένου στην Ελλάδα CAMEL. Η ωφέλεια που προκύπτει για την ΚΑΡΕΛΙΑ ΑΕ είναι για το λόγο αυτό πολλαπλώς μεγαλύτερη από την αφαίρεση μιας περιορισμένης αγοράς ο εφοδιασμός της οποίας μάλιστα είναι ζημιογόνος.

Τέλος, στη σχετική αγορά τσιγάρων των ΚΑΕ η ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε. δεν κατέχει δεσπόζουσα θέση δεδομένου ότι τα τσιγάρα με σήμα CAMEL συμμετέχουν με ποσοστό μόλις 2,5%, σύμφωνα με τα στοιχεία που υπέβαλε η καταγγελόμενη Εταιρεία και δεν διέψευσε η καταγγέλουσα, η δε καταγγέλουσα Εταιρεία διατηρεί πάντοτε τη δυνατότητα να προμηθεύεται το προϊόν απευθείας από την REYNOLDS INTER. της Γενεύης με ανεπαίσθητη διαφορά τιμής (20 δρχ. ανά πακέτο).

Κατ' ακολουθίαν η άρνηση της ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε. δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 1 παρ. 1 και 2 του Ν. 703/77, δεν είναι αδικαιολόγητη, αλλά απορρέει από τη σύμβασή της με την REYNOLDS CO., σύμβαση η οποία με τη διάκριση της φορολογημένης από την αφορολόγητη αγορά δεν επιβάλλει επαχθείς, αυθαίρετους και άνισους όρους συναλλαγής σε βάρος της, αφού διασφαλίζονται τα εύλογα επιχειρηματικά συμφέροντά της REYNOLDS CO., χωρίς να θίγονται υπέρμετρα τα συμφέροντα της Κ.Α.Ε. ΑΕ και να παραβιάζεται η αρχή της αναλογικότητας στα πλαίσια της στάθμισης των εκατέρωθεν συμφερόντων, ενώ οι ίδιοι όροι συναλλαγής, η υποχρέωση δηλαδή προμήθειας των τσιγάρων από τον παραγωγό που υποδείχνει ο δικαιούχος του σήματος, ισχύουν για όλα τα καταστήματα αφορολογήτων ειδών των χωρών της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ:

Απορρίπτει την από 26.4.94 με αρ. πρωτ. Α1-481/94 προσφυγή της Εταιρείας ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΑ ΑΦΟΡΟΛΟΓΗΤΩΝ ΕΙΔΩΝ Α.Ε.

Η απόφαση εκδόθηκε την 8 Οκτωβρίου 1996.

Η παρούσα απόφαση να δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

Ο Προεδρεύων
ΜΙΧΑΗΛ ΦΡΑΓΚΟΣ

Ο Εισηγητής
ΛΕΩΝ. ΝΙΚΟΛΟΥΖΟΣ

Η Γραμματέας
ΑΛΕΞ. - ΜΑΡΙΑ ΤΑΡΑΜΠΙΚΟΥ

---

(2)

ΑΠΟΦΑΣΗ ΑΡΙΘ. 39/1996

Έλεγχος της συγκέντωσης μεταξύ των Εταιρειών UNITED TECHNOLOGIES HOLDING GmbH αφενός και SÜTRAK TRANSPORTKALTE GmbH αφετέρου.

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΣΕ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε στην αίθουσα 611 του Υπουργείου Ανάπτυξης (πρώην Εμπορίου) την 17η Σεπτεμβρίου 1996, ημέρα Τρίτη και ώρα 10.15 π.μ., με την εξής σύνθεση:

Πρόεδρος: Κωνσταντίνος Λασσαδός
Μέλη: Νικόλαος Σακελλαρόπουλος,
Βλάσιος Ασημακόπουλος,
Κωνσταντίνος Ηλιόπουλος,
Ηλίας Σουφλερός (εισηγητής), κωλυομένου του τακτικού, Δημητρίου Τζουγανάτου,
Λεωνίδας Νικολούζος.
Γραμματέας: Αλεξάνδρα - Μαρία Ταραμπίκου.

Τα λοιπά τακτικά και αναπληρωματικά μέλη απουσίαζαν λόγω κωλύματος.

Θέμα της Συνεδριάσεως ήταν ο έλεγχος της συγκεντρώσεως μεταξύ των Εταιρειών UNITED TECHNOLOGIES HOLDING GmbH αφενός και SÜTRAK TRANSPORTKALTE GmbH αφετέρου, η οποία συμφωνήθηκε με τη γνωστοποιηθείσα στην Γραμματεία της Επιτροπής Ανταγωνισμού, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 4β του Ν. 703/77 όπως ισχύει, από 20 Ιουνίου 1996 σύμβαση εξαγοράς, μεταξύ (α) των Deter Weckerle, Houshang Ferdows, Jutta Ferdows και Ralf Weckerle, β) της UNITED TECHNOLOGIES HOLDING GmbH και γ) της SÜTRAK TRANSPORTKALTE GmbH. Στη συνεδρίαση παρέστησαν οι ως άνω Εταιρείες δια της πληρεξουσίας αυτών δικηγόρου Αΐντα Ν. Οικονόμου.

Στην αρχή της συνεδριάσεως το λόγο έλαβε η Γενική Εισηγήτρια, Σοφία Καμπερίδου, η οποία ανέπτυξε την εισήγηση της Γραμματείας και πρότεινε ότι δεν συντρέχει λόγος απαγόρευσης της υπό συζήτηση συγκέντρωσης δεδομένου ότι δεν θα έχει ως αποτέλεσμα τον σημαντικό περιορισμό του ανταγωνισμού στη σχετική εθνική αγορά. Στην συνέχεια έλαβε το λόγο η πληρεξουσία δικηγόρος των ως άνω Εταιρειών, η οποία ανέπτυξε τις θέσεις των ενδιαφερομένων μερών και παρέσχε πληροροφορίες, εξηγήσεις και διευκρινίσεις σε ερωτήσεις που τις υπέβαλαν ο Πρόεδρος και τα Μέλη της Επιτροπής. Ζήτησε δε από την Επιτροπή να κριθεί ότι η υπό εξέταση συγκέντρωση δεν περιορίζει σημαντικά τον ανταγωνισμό. Η Επιτροπή έδωσε προθεσμία μέχρι τις 20 Σεπτεμβρίου 1996 στις παρασταθείσες Εταιρείες για να προσκομίσουν τα υπομνήματά τους.

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού συνήλθε σε Διάσκεψη την 4η Οκτωβρίου 1996, ημέρα Παρασκευή και ώρα 12.30 μ.μ., στην αίθουσα 611 του Υπουργείου Ανάπτυξης (τέως Εμπορίου), κατά την οποία, αφού έλαβε υπόψη της τα στοιχεία του φακέλλου, την Εισήγηση της Γραμματείας, τις απόψεις που διετύπωσαν. εγγράφως και προφορικώς, τα ενδιαφερόμενα μέρη κατά την συζήτηση της υποθέσεως, και το υπόμνημα το οποία αυτά υπέβαλαν, σκέφθηκε ως εξής:

Ι. Στις 5 Ιουλίου 1996 γνωστοποιήθηκε στην Γραμματεία της Επιτροπής Ανταγωνισμού, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 4β του Ν. 703/77 όπως ισχύει, η από 20ης Ιουνίου 1996 σύμβαση εξαγοράς μεταξύ:

- των Deter Weckerle, Houshang Ferdows, Jutta Ferdows και Rakf Weckerle (πωλητές).
- της UNITED TECHNOLOGIES HOLDING GmbH (εφεξής UTH - αγοράστρια) με έδρα τη Γερμανία και
- SÜTRAK TRANSPORTKALTE GmbH (εφεξής SÜTRAK) με έδρα επίσης τη Γερμανία.

Οι ως άνω πωλητές (υπό 1) είναι οι άμεσοι και έμμεσοι ιδιοκτήτες του ομίλου SÜTRAK.

Σύμφωνα με τη σύμβαση αυτή, οι μέτοχοι Deter Weckerle, Houshang Ferdows και Jutta Ferdows, οι οποίοι ελέγχουν την Εταιρεία SÜTRAK, πωλούν στην UTH, όλα τα εταιρικά μερίδιά τους.

Στην ίδια σύμβαση προβλέπεται ότι η συμμετοχή της SÜTRAK στις θυγατρικές της: SÜTRAK ITALIA Srl, MOBITEC - SÜTRAK AB και SÜTRAK FRANCE S.A. θα μετα-

βιβαστεί στον Deter Weckerle, παρέχεται δε στην UTH αμετάκλητα για διάστημα 15 ετών δικαίωμα (option) για την αγορά του συνόλου ή τμήματος των εταιρικών μεριδίων ή των μετοχών των Εταιρειών αυτών, καθώς και άλλων εταιρικών μεριδίων ή μετοχών που ο Deter Weckerle ατομικά κατέχει σε άλλες Εταιρείες του ομίλου SÜTRAK ανά τον κόσμο (Γερμανία, Ην. Βασίλειο, Γαλλία, Ταϊβάν, Hong Kong). Επίσης, προβλέπεται ότι η παροχή δικαιώματος (option) στην UTH για την αγορά των μετοχών της SÜTRAK στις αμερικάνικες θυγατρικές της, και των συμμετοχών του Deter Weckerle σ' αυτές θα αποτελέσει αντικείμενο χωριστής σύμβασης (Σύμβαση των ΗΠΑ).

Δεδομένου ότι θεωρείται πιθανό η UTH να ασκήσει το δικαίωμα αυτό στο προσεχές μέλλον, τα γνωστοποιούντα μέρη περιλαμβάνουν και τις ως άνω Εταιρείες στη γνωστοποίηση.

Στη σύμβαση εξαγοράς προβλέπεται επίσης ότι μέχρι τη λήξη μίας περιόδου τριών ετών, αρχομένης από την ημερονηνία αυτής της σύμβασης, οι παλαιοί μέτοχοι της SÜTRAK δεν θα πρέπει να ανταγωνίζονται - άμεσα ή έμμεσα, με το δικό τους όνομα ή μέσω εξαγοράς ή συμμετοχής σε άλλη επιχείρηση (με την εξαίρεση συμμετοχής μέχρι 5% σε Εταιρεία εισηγμένη σε κάποιο χρηματιστήριο αξιών), ή ως μισθωτοί ή σύμβουλοι - τις δραστηριότητες της SÜTRAK ή οποιονδήποτε άλλων εξαγοραζομένων εταιρειών βάσει του δικαιώματος (option) που παρέχεται στην UTH.

II. Μετά τη γνωστοποίηση της παραπάνω σύμβασης εξαγοράς, κατετέθη στη Γραμματεία της Επιτροπής Ανταγωνισμού, στις 11.7.1996, αίτηση χορήγησης άδειας παρέκκλισης, βάσει του άρθρου 4ε παρ. 3 του Ν. 703/77 με την οποία εζητείτο να επιτραπεί η πραγματοποίηση της συγκέντρωσης πριν από τη λήψη οριστικής απόφασης της Επιτροπής. Στην αίτηση αυτή αναφερόταν ότι η ως άνω συγκέντρωση αποσκοπεί στη διάσωση της γερμανικής Εταιρείας SÜTRAK από την άλλως επαπειλούμενη πτώχευση της υπό το βάρος των χρεών της προς σειρά Γερμανικών τραπεζών. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού επέτρεψε την κατά παρέκκλιση πραγματοποίηση της εν λόγω εξαγοράς με την υπ' αριθμ. 32/1996 απόφασή της, και για τους ειδικότερους λόγους που αναφέρονται στην απόφαση αυτή.

III. α) Η UNITED TECHNOLOGIES HOLDING GmbH (UTH) έχει έδρα τη Γερμανία και είναι θυγατρική της γαλλικής UNITED TECHNOLOGIES HOLDING S.A. Η γαλλική UTH ανήκει με τη σειρά της κατά 100% στην αμερικανική UNITED TECHNOLOGIES CORPORATION (UTC). Έτσι, η αγοράστρια Εταιρεία UTH Γερμανίας είναι απώτερη θυγατρική της αμερικάνικης UTC.

Η UTC βρίσκεται επικεφαλής ενός ομίλου Εταιρειών που δραστηριοποιούνται σε πολλούς τομείς, κυρίως στην παραγωγή ανελκυστήρων και κυλιομένων κλιμάκων (OTIS), στα συστήματα κλιματισμού, θέρμανσης και εξαερισμού (CARRIER), στους κινητήρες αεροπλάνων (PRATT & WHITNEY), σε συστήματα και εξοπλισμό αυτοκινήτων (UTA) και σε ελικόπτερα (SIKROSKI).

Οι πωλήσεις του ομίλου UTC σε παγκόσμιο επίπεδο ανήλθαν το 1995 σε 17,2 δις ECU, ενώ στην Ελλάδα, οι πωλήσεις της Εταιρείας, για όλες τις δραστηριότητες που αυτή ασκεί, ανήλθαν κατά το ίδιο σε 8,6 εκατ. ECU.

β) Η SÜTRAK TRANSPORTKALTE GmbH είναι γερμανική Εταιρεία και μέχρι την πραγματοποίηση της εξαγοράς ελεγχόταν από κοινού από τρεις ιδιώτες, τον Deter Weckerle, τον Houshang Ferdows και τη Jutta Ferdows. Η SÜTRAK ήταν επικεφαλής ενός ομίλου εταιρειών των οποίων η δραστηριότητα συνίσταται κυρίως στην παραγωγή, πώληση, εγκατάσταση και συντήρηση συστημάτων κλιματισμού για λεωφορεία. Επιπλέον, ένα μικρό τμήμα των δραστηριοτήτων της συνίσταται στην παραγωγή, πώληση, εγκατάσταση και συντήρηση λοιπού εξοπλισμού λεωφορείων όπως μικρές κουζίνες, ψυγεία, συστήματα ψύξης ποσίμου νερού, κ.λπ. καθώς επίσης και συστήματα ψύξης/κατάψυξης για οχήματα επαγγελματικής χρήσης. Πριν από την ως άνω κατά παρέκκλιση εγκριθείσα εξαγορά, η SÜTRAK ήλεγχε επίσης τις Εταιρείες: 1) SÜTRAK ITALIA Srl, 2) MOBITEL - SÜTRAK AB (Σουηδία) και 3) SÜTRAK U.S.A. Co Inc. με ποσοστό συμμετοχής 50%, 50% και 49% αντίστοιχα.

Κατά τα τελευταία χρόνια, η SÜTRAK αντιμετώπιζε σοβαρές οικονομικές δυσκολίες. Προκειμένου να αποφύγει την πτώχευση, οι μέτοχοί της προέβησαν στη σύναψη της γνωστοποιούμενης σύμβασης σε εκτέλεση της οποίας το σύνολο του τιμήματος που καταβάλλει η UTH για την αγορά των μετοχών της, καταβάλλεται απευθείας σε κονσόρτσιουμ γερμανικών τραπεζών, πιστωτριών της SÜTRAK, του οποίου ηγείται η DEUTSCHE BANK, προς εξόφληση των χρεών της Εταιρείας.

Η SÜTRAK δραστηριοποιείται στην Ελλάδα μέσω ανεξάρτητου αντιπροσώπου, της εταιρείας «ΛΑΝΙΤΗΣ Α.Ε.». Κατά το παρελθόν, λειτουργούσε στην Ελλάδα η Εταιρεία «ΣΟΥΤΡΑΚ ΕΛΛΑΣ Α.Ε.» στην οποία η SÜTRAK Γερμανίας συμμετείχε με ποσοστό 50%. Η εταιρεία αυτή συναρμολογούσε στην Ελλάδα συστήματα κλιματισμού για λεωφορεία. Από το 1994 έχει παύσει δραστηριότητες, τελούσα υπό εκκαθάριση.

Σύμφωνα με τα στοιχεία που περιέχονται στην από 2.9.1996 εισήγηση της Γραμματείας προς την Επιτροπή Ανταγωνισμού, ο παγκόσμιος κύκλος εργασιών του ομίλου SÜTRAK ανήλθε για το έτος 1995 σε 64,1 εκατ. ECU ενώ στην ελληνική αγορά ο κύκλος εργασιών ανήλθε σε 549.846 ECU.

IV. α) Όσον αφορά τη σχετική αγορά προϊόντων, οι κλάδοι που αφορά η εν λόγω συγκέντρωση είναι οι εξής:

- ο κλάδος παραγωγής, πώλησης, εγκατάστασης και συντήρησης συστημάτων κλιματισμού για λεωφορεία.
- ο κλάδος λοιπού εξοπλισμού για λεωφορεία, όπως μικρές κουζίνες, μικρά ψυγεία κ.λπ.
- ο κλάδος των συστημάτων ψύξης και κατάψυξης οχημάτων που προορίζονται για επαγγελματική χρήση.

Όσον αφορά ειδικότερα την ελληνική αγορά, η σχετική αγορά προϊόντων στην οποία αναμένονται επιδράσεις στον ανταγωνισμό από την πραγματοποίηση της εν λόγω συγκέντρωσης, είναι αυτή των συστημάτων κλιματισμού για λεωφορεία στην οποία δραστηριοποιούνται τόσο η SÜTRAK όσο και η UTC μέσω της Εταιρείας CARRIER, που ανήκει στον όμιλο UTC. Διευκρινίζεται ότι στη σχετική αγορά προϊόντων δεν περιλαμβάνονται τα συστήματα κλιματισμού για οικιακή ή βιομηχανική χρήση επειδή δεν μπορούν να θεωρηθούν ομοειδή προς τα συστήματα κλιματισμού για λεωφορεία λόγω των διαφορετικών χαρακτηριστικών τους ως προς την ισχύ και το μέγεθός τους, αλλά και της χρήσης τους.

Τα συστήματα κλιματισμού για λεωφορεία αποτελούνται από τρία βασικά εξαρτήματα: το συμπιεστή, το συμπυκνωτή και τον εξατμιστή. Ο συμπιεστής τοποθετείται, σχεδόν πάντοτε, στη μηχανή του λεωφορείου, αλλά τα

άλλα δύο εξαρτήματα μπορεί να τοποθετηθούν σε άλλα μέρη κατά τη βούληση του αγοραστή, με ελάχιστη διαφορά στο κόστος. Τα εξαρτήματα αυτά, καθώς και άλλα λιγότερο βασικά εξαρτήματα (σωλήνες, fiberglass, ηλεκτρονικά εξαρτήματα κ.λπ.), μπορεί να παράγονται από τις εταιρείες παραγωγής συστημάτων κλιματισμού για λεωφορεία ή να αγοράζονται από άλλους κατασκευαστές. Η βασική δραστηριότητα των εταιρειών παραγωγής συστημάτων κλιματισμού για λεωφορεία συνίσταται στο να σχεδιάζουν και να συναρμολογούν τα σχετικά εξαρτήματα, ενώ η τοποθέτησή τους σε λεωφορεία μπορεί να γίνει και από εισαγωγείς, κατασκευαστές λεωφορείων, ή και από τοπικά συνεργεία.

Η SÜTRAK δεν παράγει κανένα από τα ανωτέρω εξαρτήματα που χρησιμοποιούνται στα συστήματα κλιματισμού αλλά τα προμηθεύεται έτοιμα από διάφορους προμηθευτές. Η εταιρεία απλώς σχεδιάζει και συναρμολογεί τα συστήματα αυτά. Η CARRIER, από την άλλη πλευρά, παράγει μόνο συμπιεστές και αγοράζει τους συμπυκνωτές και εξατμιστές που χρησιμοποιεί στα συστήματά της από άλλους προμηθευτές.

Σύμφωνα με τα στοιχεία που περιέχονται στη γνωστοποίηση το μερίδιο του ομίλου UTC (μέσω της CARRIER) στην παγκόσμια αγορά συστημάτων κλιματισμού για λεωφορεία ανέρχεται σε 9,9% ενώ το αντίστοιχο μερίδιο αγοράς του ομίλου SÜTRAK ανέρχεται σε 12,6%.

Στην ελληνική αγορά συστημάτων κλιματισμού το μερίδιο του ομίλου UTC (μέσω της CARRIER) ανήλθε κατά το έτος 1995 σε 16,3% (αξία πωλήσεων 383.944 ECU) ενώ το αντίστοιχο μερίδιο του ομίλου SÜTRAK ανήλθε σε 23,3% (αξία πωλήσεων 549.846 ECU).

β) Όσον αφορά τη σχετική αγορά από γεωγραφική άποψη ως τέτοια πρέπει να θεωρηθεί όλη η ελληνική επικράτεια.

V. Σύμφωνα με το άρθρο 4, παρ. 2 εδαφ. α του Ν. 703/77 όπως ισχύει, συγκέντρωση πραγματοποιείται όταν ένα ή περισσότερα πρόσωπα που ελέγχουν ήδη μία τουλάχιστον επιχείρηση ή μία ή περισσότερες επιχειρήσεις αποκτούν άμεσα ή έμμεσα τον έλεγχο του συνόλου ή τμημάτων μίας ή περισσοτέρων άλλων επιχειρήσεων.

Η αγορά του συνόλου των μετοχών της εταιρείας SÜTRAK από την UTC δια της οποίας η δεύτερη αποκτά τον έλεγχο της πρώτης, καθώς και (πιθανώς) των θυγατρικών αυτής, αποτελεί συγκέντρωση υπό την έννοια του άρθρου 4, παρ. 2 εδάφ. β του νόμου αυτού.

VI. Στο άρθρο 32 του Ν. 703/77, όπως ισχύει, ορίζεται μεταξύ άλλων, ότι ο νόμος αυτός εφαρμόζεται σε όλους τους περιορισμούς του ανταγωνισμού που επενεργούν ή μπορούν να επενεργήσουν στη χώρα έστω και αν αυτοί οφείλονται σε συγκεντρώσεις επιχειρήσεων που πραγματοποιούνται έξω από αυτή.

Η ως άνω συγκέντρωση, αν και πραγματοποιήθηκε εκτός Ελλάδος επενεργεί παρ' όλα αυτά στην ελληνική αγορά λόγω του ότι οι συμμετέχοντες σε αυτή όμιλοι επιχειρήσεων δραστηριοποιούνται στην ελληνική αγορά, σύμφωνα με τα όσα αναφέρθηκαν παραπάνω.

VII. Σύμφωνα με το άρθρο 4β του Ν. 703/77, όπως ισχύει, και ειδικότερα σύμφωνα με την παράγρ. 1 αυτού, κάθε συγκέντρωση επιχειρήσεων πρέπει να γνωστοποιείται στην Επιτροπή Ανταγωνισμού μέσα σε δέκα (10) εργάσιμες ημέρες από τη σύναψη της συμφωνίας ή τη δημοσίευση της προσφοράς ή ανταλλαγής ή την απόκτηση συμμετοχής, που εξασφαλίζει τον έλεγχο της επιχείρησης όταν:

α) το μερίδιο αγοράς των προϊόντων ή υπηρεσιών που αφορά η συγκέντρωση, όπως αυτό ορίζεται στο άρθρο 4στ, αντιπροσωπεύει στην εθνική αγορά ή σε ένα σημαντικό σε συνάρτηση με τα χαρακτηριστικά των προϊόντων ή των υπηρεσιών τμήμα της, τουλάχιστον είκοσι πέντε τοις εκατό (25%) του συνολικού κύκλου εργασιών που πραγματοποιείται με τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που θεωρούνται ομοειδή από τον καταναλωτή λόγω των ιδιοτήτων, της τιμής τους και της χρήσης για την οποία προορίζονται ή

β) ο συνολικός κύκλος εργασιών όλων των επιχειρήσεων που συμμετέχουν στη συγκέντρωση, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 4στ, ανέρχεται τουλάχιστον στο σε δραχμές ισόποσο των πενήντα εκατομμυρίων (50.000.000) Ευρωπαϊκών Λογιστικών Μονάδων (ECU) και δύο τουλάχιστον από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις πραγματοποιούν, καθεμία χωριστά, στην εθνική αγορά συνολικό κύκλο εργασιών άνω του σε δραχμές ισόποσου των πέντε εκατομμυρίων (5.000.000) Ευρωπαϊκών Λογιστικών Μονάδων (ECU)».

Οι παράγραφοι εξ άλλου 2, 3 και 4 του αυτού άρθρου 4β ορίζουν ότι η προθεσμία των δέκα (10) ημερών αρχίζει από την επέλευση της πρώτης από τις πράξεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1, ότι ως προς τους υπόχρεους προς γνωστοποίηση εφαρμόζεται η παράγραφος 2 του άρθρου 4α, δηλ. όταν η συγκέντρωση αποτελεί αντικείμενο συμφωνίας, κάθε μία από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις υποχρεούται να γνωστοποιήσει την συμφωνία, και ότι σε περίπτωση υπαίτιας παραβάσεως της υποχρεώσεως προς γνωστοποίηση η Επιτροπή Ανταγωνισμού επιβάλλει πρόστιμο ύψους μέχρι 7% του συνολικού κύκλου εργασιών των συμμετεχουσών επιχειρήσεων.

Όσον αφορά την υποχρέωση γνωστοποίησης, η Επιτροπή διαπιστώνει ότι πληρούται εν προκειμένω κριτήριο του μεριδίου αγοράς δεδομένου ότι το συνολικό μερίδιο των συμμετεχουσών στη συγκέντρωση επιχειρήσεων στην ελληνική αγορά ανήλθε κατά το έτος 1995 σε 36,9% (ήτοι 16,3% για τον όμιλο UTC και 23,3% για τη SÜTRAK). Σχετικά με το κριτήριο του κύκλου εργασιών, η Επιτροπή διαπιστώνει ότι το εν λόγω κριτήριο δεν πληρούται εν προκειμένω, ενόψει του ότι ενώ ο συνολικός κύκλος εργασιών των συμμετεχουσών επιχειρήσεων υπερβαίνει τα 50 εκατ. ECU, ωστόσο στην εθνική αγορά μόνο μία από τις συμμετέχουσες στη συγκέντρωση επιχειρήσεις (δηλ. η CARRIER που ανήκει στον όμιλο UTC) υπερβαίνει το ελάχιστο όριο των 5 εκατ. ECU ενώ αντίθετα ο κύκλος εργασιών της SÜTRAK στην ελληνική αγορά ανέρχεται σε 549.846 ECU.

Επομένως, με βάση το κριτήριο του μεριδίου αγοράς, οι συμμετέχουσες στη συγκέντρωση επιχειρήσεις είχαν υποχρέωση να προβούν σε γνωστοποίηση βάσει του άρθρου 4β παρ. 1 στοιχ. α του Ν. 703/77, όπως ισχύει, στην οποία και προέβησαν εμπρόθεσμα.

VIII. Σύμφωνα με το άρθρο 4γ Ν. 703/77 όπως ισχύει, και ειδικότερα σύμφωνα με την παράγρ. 1 αυτού, με απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού απαγορεύεται κάθε συγκέντρωση επιχειρήσεων, που υπόκειται σε προηγούμενη γνωστοποίηση και η οποία μπορεί να περιορίσει σημαντικά τον ανταγωνισμό στην εθνική αγορά ή σε ένα σημαντικό σε συνάρτηση με τα χαρακτηριστικά των προϊ-

όντων ή υπηρεσιών τμήμα της και ιδίως με τη δημιουργία ή ενίσχυση δεσπόζουσας θέσης.

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 4γ, παρ. 2, για την εκτίμηση της δυνατότητας μίας συγκέντρωσης να περιορίσει σημαντικά τον ανταγωνισμό υπό την έννοια της παραγρ. 1 του αυτού άρθρου λαμβάνονται υπόψη ιδιαίτερα η διάρθρωση όλων των σχετικών αγορών, ο πραγματικός ή δυνητικός ανταγωνισμός εκ μέρους επιχειρήσεων εντός ή εκτός Ελλάδος, η ύπαρξη νομικών ή πραγματικών εμποδίων εισόδου στην αγορά, η θέση των ενδιαφερομένων επιχειρήσεων στην αγορά και η χρηματοδοτική και οικονομική δύναμή τους, οι δυνατότητες επιλογής των προμηθευτών και των χρηστών από τις επιχειρήσεις και από άλλες ανταγωνιστικές ή δυνητικά ανταγωνιστικές επιχειρήσεις, η πρόσβασή τους στις πηγές εφοδιασμού ή στις αγορές διάθεσης των προϊόντων, η εξέλιξη της προσφοράς και της ζητήσεως των οικείων αγαθών και υπηρεσιών, τα συμφέροντα των ενδιάμεσων και τελικών καταναλωτών και η συμβολή στην εξέλιξη της τεχνικής και οικονομικής προόδου, υπό τον όρο ότι η εξέλιξη αυτή είναι προς το συμφέρον των καταναλωτών και δεν αποτελεί εμπόδιο για τον ανταγωνισμό.

Όσον αφορά την εκτίμηση των ανταγωνιστικών συνθηκών που επικρατούν στην ελληνική αγορά συστημάτων κλιματισμού για λεωφορεία διαπιστώνεται κατ' αρχάς ότι η εν λόγω σχετική αγορά είναι πολύ μικρή με συνολικό κύκλο εργασιών περίπου 2,4 εκατ. ECU για το έτος 1995.

Στην εν λόγω αγορά δραστηριοποιούνται εκτός των επιχειρήσεων CARRIER και SÜTRAK που συμμετέχουν στη συγκέντρωση με μερίδια αγοράς για το 1995, 16,3% και 23,2% αντίστοιχα, και μία σειρά άλλων ελληνικών και ξένων επιχειρήσεων όπως η ΣΤΑΡ (ελληνική) με μερίδιο αγοράς 27,9%, η THERMOSERVICE (που διακινεί τα κλιματιστικά THERMOKING 7%), η KONVEKTA (2,3%), η WEBASTO (1,2%), η HISPACOLD (1,2%) και άλλες μικρότερες, με συνολικό μερίδιο αγοράς 20,9%.

Πάντως, τα ανωτέρω μερίδια αγοράς και ιδίως το καταρχήν σημαντικό μερίδιο αγοράς του 36,9% (που προκύπτει από τη συγκέντρωση ως άθροισμα των μεριδίων αγοράς της CARRIER και της SÜTRAK) δεν μπορούν να θεωρηθούν σταθερά. Πράγματι, από την εξέταση της εξέλιξης της προσφοράς και της ζήτησης προκύπτει ότι τα μερίδια αγοράς των σημαντικοτέρων από τις δραστηριοποιούμενες στη σχετική αγορά επιχειρήσεις παρουσιάζουν σημαντικές διακυμάνσεις.

Έτσι, σύμφωνα με τα στοιχεία που προσκόμισαν οι γνωστοποιούντες, για τα έτη 1993 και 1994 τα μερίδια αγοράς της CARRIER ήταν αντίστοιχα 0% και 5,32%, της SÜTRAK 46,05% και 26,6%, της THERMOKING 9,21% και 7,98%, της KONVEKTA 6,14% και 5,32%, της WEBASTO 1,53 και 1,33%, της ΣΤΑΡ 0% και 23,94% και των λοιπών 35,3% και 29,26%.

Η διακύμανση αυτή οφείλεται κυρίως στις ιδιαιτερότητες της αγοράς από την πλευρά της ζήτησης, η οποία αποτελείται από τους εισαγωγείς λεωφορείων (π.χ. MERCEDES BENZ HELLAS, ΑΦΟΙ ΣΑΡΑΚΑΚΗ, ΣΦΑΚΙΑΝΑΚΗΣ ΑΕΒΕ) τους κατασκευαστές λεωφορείων (π.χ. ΕΛΒΟ) και τις επιχειρήσεις εκμετάλλευσης λεωφορείων (π.χ. ΚΤΕΛ και τουριστικά γραφεία) καθώς και τον ΟΑΣΑ.

Οι πελάτες αυτοί που προβαίνουν συνήθως σε μαζικές παραγγελίες, έχουν σημαντική διαπραγματευτική δύναμη και μπορούν εύκολα να αλλάξουν προμηθευτή αν επιτύχουν συμφερότερη προσφορά. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί ο ΟΑΣΑ, η θυγατρική του οποίου Εταιρία Θερμικών Λεωφορείων (ΕΘΕΛ Α.Ε.) η οποία, μετά από διαγωνισμό, προμηθεύτηκε από την εταιρεία THERMOSERVICE, για τα καινούργια λεωφορεία της, 300 μονάδες συστημάτων κλιματισμού (που αντιπροσωπεύουν πλέον του 50% των σημερινών πωλήσεων στη σχετική αγορά) μεταβάλλοντας έτσι ριζικά την υπάρχουσα κατάσταση από πλευράς μεριδίων αγοράς των πωλητών.

Προς την ίδια κατεύθυνση αναμένεται να λειτουργήσει και η περαιτέρω διεύρυνση της αγοράς ενόψει της εκδηλωθείσας πρόθεσης του ΟΑΣΑ να εξοπλίσει με συστήματα κλιματισμού το σύνολο των 614 καινούργιων αστικών λεωφορείων του.

Επιπλέον, από την πλευρά της προσφοράς, η αναμενόμενη διεύρυνση της ελληνικής αγοράς είναι πολύ πιθανό να προσελκύσει και άλλους ξένους κατασκευαστές, όπως η NIPPON DENSO και η MITSUBISHI που έχουν σημαντική παρουσία στην παγκόσμια αγορά (με μερίδια αγοράς 19% και 12,6% αντίστοιχα για το έτος 1995) και οι οποίες θεωρούν προς το παρόν πολύ μικρή την ελληνική αγορά.

Σχετικά επισημαίνεται ότι τα προϊόντα που αφορά η συγκέντρωση είναι εισαγόμενα, είτε αυτούσια είτε σε μορφή εξαρτημάτων. Σημαντικοί περιορισμοί από άποψη κόστους μεταφοράς, ή από άποψη ευαλοίωτου των προϊόντων, δεν υφίστανται. Πράγματι, τα προϊόντα αυτά είναι μηχανήματα και εξαρτήματα, πράγμα που καθιστά τη μεταφορά τους σε μεγάλες αποστάσεις εύκολη. Επομένως, η είσοδος στην εν λόγω αγορά των μεγάλων διεθνώς δραστηριοποιούμενων επιχειρήσεων (NIPPON DENSO, MITSUBISHI κ.λπ.) θεωρείται εύκολη, δεδομένης της ευκολίας μεταφοράς των σχετικών προϊόντων. Έτσι, ο δυνητικός ανταγωνισμός στην εν λόγω αγορά μπορεί να θεωρηθεί ισχυρός.

IX. Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 4δ παρ. 5 εδαφ. 2, η απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού βάσει της παραγράφου 4 του ιδίου άρθρου με την οποία διαπιστώνεται ότι η γνωστοποιηθείσα συγκέντρωση δεν μπορεί να περιορίσει σημαντικά τον ανταγωνισμό, καλύπτει επίσης τους περιορισμούς που συνδέονται άμεσα με την πραγματοποίηση της συγκέντρωσης και είναι απαραίτητοι γι' αυτή.

Στη συγκεκριμένη περίπτωση όπως προαναφέρθηκε (βλέπε παραπάνω υπό Ι) η σύμβαση εξαγοράς περιέχει ρήτρα μη ανταγωνισμού για μία περίοδο τριών ετών που αρχίζει από την ημερομηνία κατάρτισης της σύμβασης.

Η Επιτροπή παρατηρεί καταρχάς ότι τέτοιες ρήτρες είναι συνήθεις στις συγκεντρώσεις. Αποβλέπουν στην κατοχύρωση του αγοραστού ότι, αποκτώντας μία επιχείρηση, για την οποία κατέβαλε το συμφωνημένο τίμημα, θα μπορέσει να συγκρατήσει την εκχωρούμενη πελατεία καθώς και να αφομοιώσει και αξιοποιήσει την εκχωρούμενη τεχνογνωσία, η αξία των οποίων άλλωστε εκτιμήθηκε χρηματικώς από τα μέρη και συμπεριελήφθη στο τίμημα.

Τέτοιοι περιορισμοί δεν ανήκουν στον πυρήνα της συμφωνίας, ο οποίος ρυθμίζει την συγκέντρωση αυτήν καθ' εαυτήν, αλλά συμπληρώνουν αυτόν, γι' αυτό και καλούνται συνήθως και δευτερεύοντες ή παρεπόμενοι περιορισμοί. Μπορούν δε να θεωρηθούν συμβατές με το νόμο βάσει του άρθρου 4δ, παρ. 5, εδ. 2 του Ν. 703/77 εφόσον είναι πράγματι άμεσα συνδεδεμένοι με την συγκέντρωση και επιπλέον είναι απαραίτητοι για την πραγματοποίηση της συγκέντρωσης.

Άμεσα συνδεδεμένοι με τη συγκέντρωση είναι οι περιο-

ρισμοί, οι οποίοι συμφωνούνται από τα μέρη που συμμετέχουν στη συγκέντρωση και περιορίζουν την ελευθερία δράσης των μερών και όχι τρίτων. Επίσης, πρέπει να έχουν άμεσο δηλ. ευθύ και στενό δεσμό με το αντικείμενο της συγκέντρωσης και όχι να είναι παντελώς άσχετοι προς αυτό ή έστω να έχουν κάποιον έμμεσο και χαλαρό δεσμό.

Αναγκαίοι είναι οι περιορισμοί, χωρίς τους οποίους η συγκέντρωση δεν θα μπορούσε να πραγματοποιηθεί ή θα μπορούσε μεν να πραγματοποιηθεί, πλην όμως υπό περισσότερο αβέβαιες συνθήκες, με σημαντικά υψηλότερο κόστος, σε μεγαλύτερο χρονικό διάστημα και με σημαντικά λιγότερες πιθανότητες επιτυχίας.

Σχετικά δε με την αναγκαιότητα ενός συγκεκριμένου περιορισμού, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η φύση του και να εξασφαλίζεται, κατ' εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας, ότι η διάρκειά του, το αντικείμενό του και το γεωγραφικό πεδίο εφαρμογής του δεν θα υπερβαίνουν τα λογικά όρια που θέτει η πραγματοποίηση της συγκεντρώσεως.

Μία περίοδος μέχρι πέντε έτη είναι κατ' αρχήν εύλογη, εφόσον πρόκειται για συγκέντρωση που συνεπάγεται εκχώρηση τόσο της φήμης και πελατείας όσο και της τεχνογνωσίας. Εξάλλου κατά το αντικείμενο η ρήτρα μη ανταγωνισμού πρέπει να περιορίζεται στα προϊόντα ή υπηρεσίες που αποτελούσαν αντικείμενο δραστηριότητας της εξαγοραζόμενης επιχειρήσεως πριν από την συγκέντρωση. Τέλος, το γεωγραφικό πεδίο εφαρμογής της ρήτρας αυτής, πρέπει να περιορίζεται στην περιοχή, στην οποία η αποκτώμενη επιχείρηση ασκούσε την δραστηριότητά της (πρβλ. και Ανακοίνωση της Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων σχετικά με τους δευτερεύοντες περιορισμούς των συγκεντρώσεων - ΕΕ των ΕΚ αριθ. C 203 της 14.8.90, σελ. 5 επ.).

Στην κρινόμενη συγκέντρωση η συγκεκριμένη ρήτρα μη ανταγωνισμού είναι, με βάση τα παραπάνω κριτήρια, άμεσα συνδεδεμένη με την συγκέντρωση και απολύτως αναγκαία για την πραγματοποίησή της. Είναι άμεσα συνδεδεμένη, διότι πράγματι έχει συναφθεί μεταξύ των μερών και περιέχει περιορισμό των μετόχων της αποκτώμενης επιχείρησης και όχι της αγοράστριας ή τρίτων και αφορά την ίδια την συγκέντρωση και όχι άσχετο θέμα. Είναι και απολύτως αναγκαία, διότι είναι πολύ πιθανόν ότι, αν δεν υπήρχε η ρήτρα αυτή, η συγκέντρωση θα ματαιωνόταν ή εν πάση περιπτώσει, θα γινόταν υπό περισσότερο αβέβαιες συνθήκες με υψηλότερο κόστος και λιγότερες πιθανότητες επιτυχίας.

Τέλος, η συγκεκριμένη ρήτρα δεν παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας από πλευράς διάρκειας, αντικειμένου και γεωγραφικού πεδίου εφαρμογής.

Ενόψει των παραπάνω, η ρήτρα μη ανταγωνισμού μπορεί να γίνει δεκτή βάσει του άρθρου 4δ παρ. 5 εδ. 2 του Ν. 703/77, όπως ισχύει.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Διαπιστώνει ότι η συγκέντρωση που συμφωνήθηκε με την από 20 Ιουνίου 1996 σύμβαση εξαγοράς μεταξύ: 1) των Dieter Weckerle, Houshang Ferdows, Jutta Ferows και Ralf Weckerle 2) της UNITED TECHNOLOGIES HOLDING GmbH (UTH), και 3) της SÜTRAK TRANSPORTKALTE GmbH και γνωστοποιήθηκε στην Επιτροπή Ανταγωνισμού την 5η Ιουλίου 1996, δεν περιορίζει σημαντικά τον ανταγωνισμό και δεν συντρέχει λόγος απαγόρευσής της σύμφωνα με το νόμο.

Η απόφαση εκδόθηκε την 10η Οκτωβρίουι 1996.

Η παρούσα απόφαση να δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

Ο Πρόεδρος
ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΛΑΣΣΑΔΟΣ

Ο Εισηγητής
ΗΛΙΑΣ ΣΟΥΦΛΕΡΟΣ

Η Γραμματέας
ΑΛΕΞΑΝΔΡΑ-ΜΑΡΙΑ ΤΑΡΑΜΠΙΚΟΥ

ΑΠΟ ΤΟ ΕΘΝΙΚΟ ΤΥΠΟΓΡΑΦΕΙΟ